

Expediente Núm. 184/2008
Dictamen Núm. 113/2008

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 3 de diciembre de 2008, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Presidencia de 18 de agosto de 2008, examina el expediente de revisión de oficio, incoado por Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Mancomunidad de los Concejos del Oriente de Asturias de 30 de mayo de 2008, del adoptado por dicho órgano con fecha 11 de noviembre de 2004, por el que se adjudica el contrato de gestión, mediante concesión, del servicio público de matadero comarcal.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 22 de septiembre de 2004, tiene entrada en el Registro General de la Mancomunidad de los Concejos del Oriente de Asturias una documentación presentada por la empresa, para tomar parte en el concurso convocado para la gestión indirecta del matadero comarcal de Margolles, en Cangas de Onís, de titularidad de la citada Mancomunidad. Entre

los documentos aportados por la mercantil se encuentra su escritura social, que recoge la calidad de administrador único de quien actúa en su nombre; un acta notarial de manifestación de hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y de seguridad social, otorgada el 14 de septiembre de 2004, y una certificación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, fechada el 13 de septiembre de 2004, expresiva de que la empresa está "al corriente en la presentación de las declaraciones tributarias durante los doce meses precedentes al mes inmediato anterior a la fecha de solicitud de la presente certificación (...), asimismo no tiene con el Estado deudas de naturaleza tributaria en periodo ejecutivo (...), todo ello a los efectos de poder contratar con la Administración pública".

Figuran en el expediente, a continuación, las proposiciones presentadas por otras empresas.

Consta, asimismo, en aquél el Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Mancomunidad, adoptado en sesión de 13 de agosto de 2004, por el que, "en virtud de las competencias delegadas por la Junta Plenaria el 2 de octubre de 2003", se aprueba el expediente de contratación, fijándose el "plazo inicial de adjudicación en diez años".

2. Mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Mancomunidad, adoptado en sesión celebrada el día 11 de noviembre de 2004, y a propuesta de la Mesa de Contratación, se adjudica a la mercantil el contrato de gestión, mediante concesión, del referido servicio público.

Se han incorporado al expediente los particulares relativos al anuncio del contrato, los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas, la composición de la Mesa de Contratación y las actuaciones de ésta.

El día 26 de noviembre de 2004, la adjudicataria abona la garantía definitiva y con fecha 15 de diciembre de ese mismo año se suscribe el contrato correspondiente.

3. Con fecha 10 de abril de 2006, tiene entrada en el Registro General de la

Mancomunidad una diligencia de embargo remitida por el Área de Recaudación del Ente Público de Servicios Tributarios del Principado de Asturias por “multas y sanciones/tasas del Principado, ejercicios 2003 y 2004/2001” a cargo de la adjudicataria.

El día 18 de mayo de 2006, tiene entrada en el citado registro otra diligencia de embargo por deudas de la mercantil con la Seguridad Social.

Tras una nueva diligencia de embargo del Ente Público de Servicios Tributarios del Principado de Asturias, tiene entrada, el 26 de octubre de 2006, otra de la Agencia Estatal de Administración Tributaria. Se acompaña detalle de los impagos, habiéndose liquidado por la Administración, el primero de ellos, con fecha 15 de noviembre de 2005.

Se ha aportado también al expediente el embargo judicial de un crédito de la adjudicataria, notificado el 30 de julio de 2007.

4. Se incorpora al expediente un dictamen de la Comisión de Medio Rural y Seguimiento del Matadero Comarcal, fechado el 1 de abril de 2008, en el que se constata “un incumplimiento generalizado de las obras de mantenimiento, conservación y mejora” que incumben a la adjudicataria, así como la existencia de deudas tributarias de la misma correspondientes al ejercicio 2004, por lo que se propone “la apertura de expediente de resolución del contrato”.

La Junta Plenaria de la Mancomunidad, en sesión celebrada el 2 de abril de 2008, acuerda aprobar el anterior dictamen “en todos sus términos” y dar traslado del mismo a la Junta de Gobierno a fin de que lleve a efecto las actuaciones precisas, “incluidas las sanciones y resoluciones aplicables, de acuerdo a la delegación de competencias efectuada por acuerdo plenario del 27 de septiembre de 2007”.

5. Con fecha 8 de febrero de 2008, el Presidente de la Mancomunidad se dirige a la Tesorería General de la Seguridad Social, a los Servicios Tributarios del Principado de Asturias y a la Agencia Estatal de Administración Tributaria solicitando una “relación y acreditación formal de las deudas (conceptos fechas,

importes)” que se mencionan en las respectivas diligencias de embargo de la adjudicataria recibidas por la entidad local titular del matadero, así como de las deudas posteriores a aquéllas.

Mediante oficio remitido el 7 de abril de 2008, el Presidente de la Mancomunidad interesa al Delegado Especial de la Agencia Estatal de Administración Tributaria la remisión de “certificación específica de las deudas vigentes y exigibles en septiembre de 2004” a nombre de la adjudicataria.

Con fecha 16 de abril de 2008, tiene entrada en el Registro General de la Mancomunidad una comunicación de la Tesorería General de la Seguridad Social en la que se manifiesta que la adjudicataria “a 30 de septiembre de 2004 (...) se encontraba al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social”.

Previo requerimiento al efecto, y mediante escrito de 18 de abril de 2008, el Presidente de la Mancomunidad expone a la Jefa del Ente Público de Servicios Tributarios del Principado de Asturias la circunstancia que justifica la comunicación de las deudas pendientes, señalando que en la diligencia de embargo recibida figuran “multas y sanciones/tasas del Principado, ejercicios 2003 y 2004/2001”.

Con fecha 14 de marzo de 2008, tiene entrada en el Registro General de la Mancomunidad la información tributaria remitida por la Delegación Especial de Asturias de la Agencia Estatal de Administración Tributaria. En ella se detallan las deudas pendientes de la adjudicataria con la Hacienda del Estado, datando la primera liquidación aportada de 15 de noviembre de 2005.

6. La Junta de Gobierno de la Mancomunidad, en sesión celebrada el día 14 de abril de 2008, acuerda “iniciar el procedimiento para la resolución, en su caso, del contrato de gestión del servicio público (...) del matadero comarcal”, así como solicitar informe de la Secretaría-Intervención y dar audiencia al contratista.

7. Con fecha 28 de abril de 2008, tiene entrada en el Registro General de la Mancomunidad una certificación remitida por el Área de Recaudación del Ente

Público de Servicios Tributarios del Principado de Asturias, librada el día 24 del mismo mes, en la que se manifiesta que el contratista “tiene obligaciones tributarias pendientes” a fecha de septiembre de 2004, detallándose a continuación que, por el concepto de “multas, sanciones”, tiene una deuda de 67.503,00 €, cuyo periodo de ingreso voluntario concluyó el 24 de enero de 2004, y otra posterior, ejecutiva desde el 5 de abril de 2004.

8. En su sesión de 30 de mayo de 2008, la Junta de Gobierno de la Mancomunidad acuerda “iniciar el procedimiento de revisión de oficio del Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno (...) en sesión de fecha 11 de noviembre de 2004, por el que fue adjudicado (...) el contrato de gestión del servicio público (...) del matadero comarcal (...), por concurrencia de la causa de nulidad consistente en la prohibición de la entidad adjudicataria de contratar por no hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias impuestas por las disposiciones vigentes”. En los antecedentes se hace referencia a la información tributaria remitida por el Área de Recaudación del Ente Público de Servicios Tributarios del Principado de Asturias, y se recoge que “abierto (un) trámite de informaciones previas (...) se constató la concurrencia de distintas causas de resolución del contrato y, asimismo, la posible concurrencia de la causa de nulidad del acuerdo de adjudicación del contrato prevista en el artículo 20, letra f), del TR de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (...), quedando pendiente de confirmación la realidad de la citada causa de nulidad por parte de las Administraciones públicas correspondientes”.

Asimismo, se acuerda solicitar informe de la Secretaría-Intervención, conferir audiencia al contratista y “suspender el procedimiento de resolución del contrato (...) iniciado mediante acuerdo (...) de fecha 14 de abril de 2008”.

9. Con fecha 30 de mayo de 2008, la Secretaria-Interventora de la Mancomunidad emite informe favorable a la revisión de oficio, por estimar que concurren al tiempo de la adjudicación, a la vista del certificado del Ente Público

de Servicios Tributarios del Principado de Asturias, las prohibiciones para contratar recogidas en las letras f) y g) del artículo 20 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas; consistentes, respectivamente, en no hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y en haber incurrido en falsedad grave al facilitar a la Administración las declaraciones exigibles.

10. Con fecha 4 de junio de 2008, la adjudicataria presenta en la oficina de correos de un escrito, dirigido a la Mancomunidad, en el que solicita que se le remita "copia del informe emitido por parte del Área de Recaudación del Ente Público de (...) Servicios Tributarios del Principado de Asturias, sobre el grado de cumplimiento de las obligaciones tributarias, supuestamente pendientes".

En el reverso del escrito presentado se diligencia por la Secretaria-Interventora de la Mancomunidad la personación del administrador de la mercantil en las dependencias administrativas y la entrega al mismo de la copia solicitada.

11. El día 20 de junio de 2008, tiene entrada en el Registro General de la Mancomunidad un escrito de alegaciones de la adjudicataria, en el que se invoca, en primer término, "la absoluta nulidad del presente procedimiento", por haberse abierto previamente un expediente de resolución contractual fundado en los mismos hechos.

En segundo lugar, se aduce "la perfecta ejecución del contrato" durante cuatro años, por lo que se afirma que la revisión infringe los límites del artículo 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC).

En cuanto a la causa de nulidad esgrimida, la perjudicada alega que estaba al corriente de las obligaciones tributarias en el momento de la adjudicación, lo que es "uno de los requisitos que la Mancomunidad tuvo por cumplidos y acreditados". Al mismo tiempo, impugna "por errónea" la

certificación remitida por el Ente Público de Servicios Tributarios del Principado de Asturias, y sostiene que las “multas y sanciones” impuestas no tienen naturaleza de obligaciones tributarias ni derivan de incumplimientos tributarios, pues una de ellas es consecuencia de “una infracción administrativa por falta de tinción del MER” y la otra se debió al “sacrificio de animales una hora antes de la apertura del Matadero”.

12. Mediante escrito de 25 de junio de 2008, el Presidente de la Mancomunidad requiere a la mercantil para que aporte “justificación documental auténtica de los expedientes sancionadores que menciona en su escrito y que habrían dado lugar a las deudas con el Principado”, al objeto de probar la alegación de la empresa de que “se hallaba al corriente de sus obligaciones tributarias al tiempo de la licitación”.

Con fecha 10 de julio de 2008, la adjudicataria presenta en la oficina de correos de Riaño un escrito, dirigido a la Mancomunidad, en el que se señala que el requerimiento recibido contradice las reglas de la carga de la prueba y se reitera que la mercantil “no tenía obligación tributaria pendiente alguna”.

13. Consta en el expediente una certificación emitida por el Servicio de Gestión de la Contabilidad de la Consejería de Economía y Administración Pública del Principado de Asturias, aportado por el contratista según se recoge en la propuesta de resolución, expedido el día 11 de febrero de 2004 “a efectos de su presentación en un expediente de subvención”, y con una “validez de 6 meses”. En él se constata que la adjudicataria no aparece como deudora de la Administración autonómica. Figura manuscrita al pie del certificado la indicación de que “no fue considerado válido”.

14. Con fecha 4 de agosto de 2008 se elabora propuesta de resolución, firmada por el Presidente de la Mancomunidad, en la que se estima procedente la revisión de oficio del acuerdo de adjudicación, por considerar probado, en base a la certificación del Ente Público de Servicios Tributarios del Principado de

Asturias recibida el 28 de abril de 2008, la “conurrencia de la causa de prohibición de la entidad adjudicataria de contratar por no hallarse al corriente en el cumplimiento de la obligaciones tributarias impuestas por las disposiciones vigentes”.

En el orden competencial, se alude en la propuesta de resolución al acuerdo de delegación en materia de contratación “adoptado en sesión extraordinaria de la Junta Plenaria celebrada el 27 de septiembre de 2007”.

Asimismo, se acuerda “la suspensión de la tramitación del expediente de revisión de oficio, a partir de esta petición de informe y en todo caso por el plazo máximo previsto en el art. 42.5.c) de la Ley 30/1992”, y “comunicar la presente resolución a los interesados”, extremo este último del que no hay constancia en el expediente.

15. En este estado de tramitación, mediante escrito de 18 de agosto de 2008, registrado de entrada el día 2 de septiembre de 2008, esa Presidencia solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de revisión de oficio del Acuerdo de la Junta de Gobierno de 11 de noviembre de 2004, por el que se adjudica el contrato de gestión del servicio público de matadero comarcal, adjuntando a tal fin copia autenticada del expediente original.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo del Principado de Asturias emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra l), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra l), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de esa

Presidencia, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el capítulo I del título VII de la LRJPAC, la Mancomunidad de los Concejos del Oriente de Asturias se halla debidamente legitimada en cuanto autora del acuerdo cuya declaración de nulidad es objeto del procedimiento de revisión de oficio iniciado.

TERCERA.- En cuanto al plazo para proceder a la revisión de oficio, el artículo 102.1 de la LRJPAC dispone que "Las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado (...), declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 62.1". No obstante, el artículo 106 de la referida LRJPAC establece que la revisión de oficio no podrá ser ejercitada "cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes".

En el caso que examinamos, iniciado el procedimiento de revisión de oficio por Acuerdo de 30 de mayo de 2008, con fundamento en la supuesta infracción de una norma prohibitiva dirigida a la protección de los intereses públicos, y habiendo tenido conocimiento de la presunta conducta defraudatoria en los meses inmediatamente anteriores al acuerdo de incoación, entendemos que no concurre en el procedimiento ninguno de los supuestos citados.

Con arreglo a lo establecido en el artículo 102.5 de la LRJPAC, los procedimientos de revisión de disposiciones o actos nulos deberán resolverse en el plazo de tres meses desde su inicio, transcurridos los cuales sin dictarse resolución, si el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, se producirá su caducidad. La Mancomunidad adoptó el acuerdo de incoación el día 30 de mayo de 2008 y en el momento presente ha transcurrido aquel plazo, aun cuando dicha entidad hizo uso de la facultad de suspenderlo, de conformidad con lo

dispuesto en el artículo 42.5.c) de la LRJPAC. En consecuencia, procede que la Administración consultante dicte resolución en la que declare la caducidad del procedimiento instruido, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 102.5 de la LRJPAC, en relación con el artículo 44.2 del mismo cuerpo legal, y con las indicaciones prescritas en el artículo 42.1, segundo párrafo, de la referida Ley. Todo ello, sin perjuicio de que, no prescribiendo la acción de la Administración (artículo 102.1 de la LRJPAC), se pueda iniciar de nuevo el procedimiento.

CUARTA.- En relación con la tramitación del procedimiento administrativo de revisión de oficio, debe recordarse que éste se configura como instrumento de garantía de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos, lo que exige un estricto cumplimiento de los preceptos legales reguladores del mismo. Por ello, hemos de analizar en primer lugar si se cumplen o no sus trámites fundamentales.

Con carácter previo, debemos puntualizar que, por razón del tiempo en que fue adjudicado el contrato (11 de noviembre de 2004), resulta de aplicación a su régimen jurídico sustantivo el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. A este respecto, la disposición transitoria primera de la vigente Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), establece, que "Los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior". Ahora bien, la determinación de la ley aplicable al procedimiento de resolución del contrato y a la competencia del órgano que debe acordarla se rige por criterios diferentes, por lo que hemos de remitirnos al momento de incoación del procedimiento, en este caso el 30 de mayo de 2008, fecha posterior a la entrada en vigor de la LCSP.

Hecha esta precisión, debemos comenzar por examinar la competencia del órgano administrativo para acordar la revisión de oficio. La LRJPAC no dispone una atribución concreta, limitándose a realizar una referencia al “órgano competente”. Por ello, tratándose de una entidad local, hemos de acudir al régimen establecido en la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL), y en su normativa de desarrollo. En particular, a la hora de determinar qué órgano es el competente, debemos partir de la habilitación legal que, para el ejercicio de la potestad de revisión de oficio, se reconoce a las mancomunidades, en defecto de previsión estatutaria, en el artículo 4.3 de la LRBRL tras la reforma introducida por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, para después acudir a la norma reglamentaria de aplicación, el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (en adelante ROF), aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre. Concretamente, el artículo 218 del ROF atribuye la competencia al órgano local respectivo en relación con sus propios actos, estableciendo que, sin perjuicio de las previsiones específicas contenidas en los artículos 65, 67 y 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, “los órganos de las entidades locales podrán revisar sus actos, resoluciones y acuerdos, en los términos y con el alcance que se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común”.

En el presente caso, hemos de notar que el Decreto 97/1985, de 17 de octubre, por el que se aprueba la Constitución y Estatutos de la Mancomunidad Municipal Voluntaria del Oriente de Asturias, integrada por los Concejos de Amieva, Cabrales, Cangas de Onís, Llanes, Onís, Parres, Peñamellera Alta, Peñamellera Baja, Ponga, Ribadedeva y Ribadesella, recoge, en su artículo único, el servicio de “Matadero comarcal” entre los propios de la nueva entidad, lo que se reitera en el artículo 3 de los Estatutos, atribuyen a la Mancomunidad, en su artículo 4, plena capacidad para el cumplimiento de sus fines y, singularmente, la potestad de “ejercitar cuantas acciones estén previstas en las leyes en defensa de sus intereses y objetivos”.

Consecuentemente, este Consejo entiende que debe reconocerse a la Mancomunidad consultante, en el ámbito de sus competencias, la potestad de revisión de oficio de sus propios actos.

Sentado lo anterior, hemos de reparar en que, tanto en virtud del artículo 11 de los Estatutos de la Mancomunidad (que ha de integrarse con el artículo 22 de la LRBRL) como por aplicación directa de la disposición adicional segunda de la LCSP, corresponde al Pleno de la Entidad local la competencia para la concesión del servicio público de matadero comarcal, habida cuenta de que, según consta en la resolución aprobatoria del expediente de contratación y en el acuerdo de adjudicación, el plazo de la referida concesión se extiende *ab initio* a diez años. Por otro lado, ambas resoluciones son adoptadas por la Junta de Gobierno de la Mancomunidad “en virtud de las competencias delegadas por la Junta Plenaria el 2 de octubre de 2003”, según reza la primera de ellas, aludiéndose en el Acuerdo plenario de 2 de abril de 2008 y en la propuesta de resolución al acuerdo de delegación “adoptado en sesión extraordinaria de la Junta Plenaria celebrada el 27 de septiembre de 2007”, pero sin que en el expediente se documenten las señaladas delegaciones ni se explicita su alcance en relación a las facultades revisoras. Faltando la constancia de tales extremos, no puede este Consejo verter un pronunciamiento terminante en torno a la competencia del órgano administrativo para acordar la revisión de oficio. Ciertamente, el artículo 34.3 de la vigente LCSP establece que, “Salvo determinación expresa en contrario, la competencia para declarar la nulidad o la lesividad se entenderá delegada conjuntamente con la competencia para contratar”; sin embargo -hemos de subrayar aquí-, el primer inciso del precepto transcrito consagra una salvedad que nos reconduce al contenido de la delegación de competencias, que no obra en lo actuado. En definitiva, el órgano competente para resolver este procedimiento habrá de concretarse a la luz del acuerdo de delegación, que será la Junta de Gobierno de la Mancomunidad siempre que la Junta Plenaria no se hubiera reservado expresamente la facultad de revisión de oficio.

Por otra parte, se han cumplido los trámites fundamentales del procedimiento, puesto que se ha dado audiencia y vista del expediente a la perjudicada, se ha adoptado un acuerdo de iniciación y se han elaborado un informe y una propuesta de resolución que responden a la obligación legal de motivación, impuesta específicamente en el artículo 54.1.b) de la LRJPAC.

Advertimos, no obstante, que no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo, puesto que, si bien se dio traslado a la afectada del acuerdo de incoación, tal como se deduce de lo actuado, dicha comunicación no se ajusta a los términos y contenidos previstos en el artículo citado.

QUINTA.- Aunque la Entidad local habrá de declarar la caducidad del procedimiento en los términos ya precisados, existen elementos suficientes para que, en aplicación del principio de economía procesal, resulte posible a este Consejo efectuar algunas consideraciones que ilustren a la autoridad consultante a la hora de ponderar la posibilidad de reiniciar el procedimiento y reiterar la solicitud de dictamen.

Ante todo, para la correcta valoración del supuesto que analizamos, debemos partir de una consideración de tipo general, y es que la revisión de oficio, regulada en el capítulo I del título VII de la LRJPAC, constituye un procedimiento excepcional, puesto que este instrumento sitúa a la Administración en una posición de privilegio, al poder por sí misma, sin intervención judicial y en cualquier momento, revisar disposiciones y actos suyos viciados de nulidad. En consonancia con el sentido excepcional de esta potestad de autotutela, la interpretación de los supuestos objeto de revisión de oficio debe ser restrictiva; de lo contrario, perdería efectividad la garantía que entraña la diferenciación entre actos nulos de pleno derecho y actos anulables y su sometimiento a regímenes jurídicos distintos de anulación.

En el caso ahora examinado, la causa de nulidad invocada es la establecida en el artículo 62.b) del TRLCAP, en relación con la letra f) del artículo 20 del propio TRLCAP, consistente en estar el adjudicatario incurso, al tiempo de la perfección del contrato, en la prohibición de contratar derivada de “No hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias (...) impuestas por las disposiciones vigentes”.

En relación con la causa invocada, el artículo 62.b) del TRLCAP, aplicable por razones temporales, establece que es causa de nulidad “el estar incurso el adjudicatario en alguna de las prohibiciones o incompatibilidades señaladas en el artículo 20 de esta Ley”; sancionándose, en el apartado f) de este último precepto, y en aras a la protección de los intereses públicos, el no hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias. Debemos destacar, a la vista de una extendida jurisprudencia, que tal conducta defraudatoria es terminantemente merecedora, en caso de concurrir al tiempo de la adjudicación del contrato, de la sanción de nulidad absoluta de aquella adjudicación, y consecuentemente del posterior contrato. Anudando con la doctrina sobre la distinción entre “requisitos necesarios” y “requisitos esenciales” para la adquisición de un derecho, sostenida por el Consejo de Estado en numerosos dictámenes y recogida también por este Consejo Consultivo (entre otros, Dictamen Núm. 161/2007), y que reserva la nulidad absoluta a las carencias sustanciales y manifiestas, hemos de concluir que el no estar incurso en una de las causas de prohibición para contratar tasadas en la legislación básica constituye un requisito esencial, y no solo necesario, para resultar adjudicatario de un contrato administrativo. La declaración de nulidad únicamente precisa, en caso contrario, de una prueba cumplida y contradictoria del sustrato fáctico en que se fundamenta.

Sin embargo, en el presente caso la *vexata questio* no radica en la esencialidad del requisito incumplido, sino en algo previo, en la propia concurrencia de un impago de obligaciones de naturaleza tributaria al tiempo de la adjudicación del contrato.

En efecto, el incumplimiento que pretende fundar esta revisión, y que se

acredita mediante un certificado del Ente Público de Servicios Tributarios del Principado de Asturias con fecha 24 de abril de 2008, se refiere únicamente al concepto “multas, sanciones”, sin que se aporte soporte probatorio alguno, siquiera indiciario, de que tales sanciones deriven de un impago tributario subyacente y persistente. Hemos de subrayar, respecto a este extremo, que frente a las alegaciones de la mercantil, que opone un origen cierto de las multas pendientes extraño al orden tributario, la Administración se limita a invocar el tenor literal de la certificación emitida por el órgano recaudador, en la cual se afirma que la adjudicataria “tiene obligaciones tributarias pendientes” a la fecha de la perfección del contrato, aunque, de modo contradictorio, se consigne a continuación que las citadas deudas responden sólo a multas y sanciones.

Es claro que en una interpretación literal, que ya no restrictiva como es exigible en el ejercicio de una potestad excluyente de la heterotutela judicial, la aplicación del apartado f) del artículo 20 del TRLCAP presupone la existencia de una deuda de naturaleza tributaria, en cuyo concepto no cabe incluir otras cantidades para cuya exacción se pueda acudir al procedimiento administrativo de apremio y que no son, en sentido propio, pagos derivados de la obligación tributaria. Es más, ni siquiera las sanciones que se impongan por infracciones tipificadas en leyes tributarias comparten esta naturaleza, tal como ha recogido expresamente el artículo 58.3 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

En definitiva, lo único que se desprende de lo actuado es que, al tiempo de la adjudicación, pesaban sobre la empresa contratista unas deudas de derecho público en vía de apremio, derivadas de ciertas infracciones administrativas, sin que conste la pendencia de obligación alguna de naturaleza propiamente tributaria. Cabe apreciar, así las cosas, que estamos ante una vía oblicua para atacar la misma existencia de un contrato administrativo, pues la documentación incorporada al expediente sólo refleja una situación de insolvencia sobrevenida, cuyos efectos habrían de ventilarse en un procedimiento resolutorio y no anulatorio.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que, sin perjuicio de las restantes consideraciones contenidas en el cuerpo de este dictamen, procede declarar la caducidad del presente procedimiento de revisión de oficio del Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Mancomunidad de los Concejos del Oriente de Asturias de 11 de noviembre de 2004, por el que se adjudica a la empresa el contrato de gestión, mediante concesión, del servicio público de matadero comarcal.”

V. I., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. PRESIDENTE DE LA MANCOMUNIDAD DE LOS CONCEJOS DEL
ORIENTE DE ASTURIAS.